

**ANALISIS DE OBJECIONES DE  
CONSTITUCIONALIDAD AL PROYECTO DE LEY  
ORGANICA CONSTITUCIONAL DE  
FINANCIAMIENTO DE PARTIDOS POLITICOS**

**I NATURALEZA JURIDICA DE LOS PARTIDOS POLITICOS**

En nuestro ordenamiento jurídico los partidos políticos son asociaciones voluntarias de ciudadanos dotadas de personalidad jurídica, cuya obtención se encuentra regulada en la ley orgánica constitucional de partidos políticos. En tal perspectiva, es de menor importancia que sean considerados personas jurídicas de derecho público o de derecho privado, ya que su funcionamiento y causales de disolución están fijados expresamente en la ley, no pudiendo la autoridad administrativa interferir en su funcionamiento ni disolverlos por medio de un decreto supremo. A su vez, como estableció el Tribunal Constitucional: "Los partidos políticos en la Carta Fundamental tienen, hoy, reconocimiento constitucional" y se distingue su personalidad jurídica de la de las otras asociaciones, por el hecho de que los partidos políticos están llamados a la "trascendental misión de 'contribuir al funcionamiento del régimen democrático constitucional y ejercer una legítima influencia en la conducción del Estado, para alcanzar el bien común y servir al interés nacional'" (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída sobre ley orgánica constitucional de Partidos Políticos). Siendo en virtud de este rol trascendente que la Constitución reconoce a los partidos políticos, que ella establece mayores resguardos para el ejercicio de este derecho de asociación.

En efecto, puede concluirse que los partidos políticos son asociaciones que tienen reconocimiento constitucional y que están llamados a cumplir una función pública: "Contribuir al funcionamiento del régimen democrático constitucional y ejercer una legítima influencia en la conducción del Estado, para alcanzar el bien común y servir al interés nacional", aún cuando no sean personas jurídicas de derecho público, son organismos auxiliares en el ejercicio de la potestad pública y portadores de intereses públicos, a diferencia de la multiplicidad de otras asociaciones civiles con o sin fines de lucro.

A su vez, la propia Constitución regula con mayor rigurosidad a los partidos políticos en cuanto asociaciones políticas que, desde el punto de vista del ordenamiento del Estado, tienen una importancia manifiestamente superior a la de las otras asociaciones, ya que el partido político desarrolla intereses generales orientados al bien común de la sociedad, mientras que las demás asociaciones defienden intereses de grupos

circunscritos especial, personal o teleológicamente. El partido político desarrolla desde esta perspectiva del interés general una función de iniciativa y de control de la organización del Estado y los demás entes públicos, designando candidatos a cargos públicos de elección popular, entregando sus puntos de vista y programas de acción y políticas alternativas a la acción gubernamental a la opinión pública y a los órganos del Estado, k funciones que la ley reconoce como propias de los partidos políticos.

## II RAZONES QUE POSIBILITAN DESDE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES LA SUBVENCION DE LOS PARTIDOS POLITICOS

La Constitución en su artículo 19, no sólo reconoce y ampara a los grupos intermedios y les garantiza una adecuada autonomía para el cumplimiento de sus funciones específicas, sino que la misma disposición constitucional en su inciso penúltimo establece que es deber del Estado "promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece" y el inciso final agrega que es "deber del Estado promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional".

Desde esta perspectiva, el texto debe interpretarse en su conjunto y no aisladamente, lo que lleva a concluir que el Estado tiene un rol significativo que jugar para producir la integración social y asegurar la participación con igualdad de oportunidades en la vida nacional, removiendo los obstáculos que se opongan a tales fines, pudiendo hacer uso legítima y constitucionalmente del instrumento subvención fiscal para el logro de tales objetivos.

Es efectivo que el Estado debe encuadrarse en esta materia en el principio de la igualdad ante la ley (artículo 19 Nº 2 de la Constitución), y su consecuencia lógica de que "ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias", todo ello enmarcado dentro del objetivo o fin del Estado que es el bien común.

Esto nos lleva necesariamente a determinar el sentido y alcance del artículo 19 Nº 2 de la Constitución.

El Tribunal Constitucional en la causa rol Nº 28 de 1985, considerando cuarto, establece el sentido y alcance de la norma, señalando que "la igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas

que se encuentran en las mismas circunstancias y que no deben concederse privilegios ni imponerse obligaciones a unos que no beneficien o graven a otros que se hallen en condiciones similares". No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a los diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentran en la misma condición; por lo que ella no impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importa indebido favor o privilegio personal o de grupo. A su vez, el mismo Tribunal Constitucional en rol Nº 53, en su considerando 73 expresa que "el trato igual para situaciones disímiles no resulta razonable, y como bien se ha dicho, la razonabilidad es el cartabón o estándar, de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de la igualdad o la desigualdad". En el mismo fallo, el Tribunal Constitucional establece algunas reglas concretas que el legislador debe tener presente, entre ellos que "los independientes y los miembros de partidos políticos deben tener en los procesos electorales igualdad de oportunidades para elegir y ser elegidos y para gozar de las facultades inherentes a esos derechos en sus aspectos básicos, sin que obsten a ello las diferencias que puedan producirse, en lo accidental, como consecuencia de la natural situación de unos y otros".

El principio de la igualdad ante la ley debe entenderse en el sentido de que las personas que se encuentran en idénticas condiciones, deben ser regidas por un mismo estatuto, el que no puede pretenderse que sea igual al que rige respecto de otros grupos que se encuentran en situaciones diversas, por tanto, la diferencia específica de situaciones posibilita un tratamiento diferente, ya que es inconstitucional tratar de igual manera a quienes se encuentran en situaciones diferenciadas establecidas por el propio constituyente o por el legislador. Hay así una discriminación lesiva del principio de igualdad tanto por una regulación diferente de supuestos iguales o análogos como por la igual normación de supuestos distintos. Así no puede exigirse un tratamiento exactamente igual a los partidos políticos y a los independientes, ya que los partidos tienen funciones propias fijadas por el legislador que no son propias de los independientes y, por tanto, ante un supuesto diferenciado no puede aplicarse la misma norma.

A su vez, la tutela de la igualdad ante la ley no es solo de carácter negativo, hay una tutela también de carácter positivo, consistente ya no en la prohibición de discriminación arbitraria, sino en la configuración de una convivencia racionalmente igualitaria, una tutela "positiva"

de la igualdad en favor de reparación de situaciones de desigualdad del pasado o de igualación de oportunidades de los menos favorecidos, tal como lo establece los incisos penúltimo y final del artículo 1º de la Constitución. Todo ello requiere remover los obstáculos de orden económicos y social que limitan de hecho la integración social y la participación con igualdad de oportunidades en la vida nacional.

Tal es la orientación que debe seguir el legislador por mandato expreso de las bases de la institucionalidad, establecidas en el capítulo primero de la constitución en su artículo 1º, sin olvidar, que en ellos mismos se encuentra la caracterización de Chile como una "República Democrática". Podemos concluir entonces, que una igualdad substancial básica inherente al bien común como fin del Estado, justifica excepciones - solo aparentes - que debe experimentar la igualdad formal con vistas a eliminar los efectos de las discriminaciones del pasado o las disparidades de hecho originadas en la injusticia de la naturaleza.

En tal perspectiva se comprende entre otras normas la garantía de asistencia judicial al que carece de recursos, la asistencia gratuita y obligatorio a la educación básica, la progresividad del sistema tributario, la función social de la propiedad, para solo señalar algunos ejemplos dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

### III ARGUMENTOS EN FAVOR DE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL APORTE FISCAL DIRECTO PARA GASTOS ORDINARIOS DE LOS PARTIDOS POLITICOS

El artículo 19 Nº 15 establece que los partidos políticos no podrán "tener privilegio alguno o monopolio de la participación ciudadana".

En el caso del aporte fiscal directo para gastos ordinarios de los partidos políticos no constituye un privilegio o discriminación arbitraria, ya que dicho aporte se otorga en virtud de la función pública específica que cumplen los partidos políticos y que no puede identificarse con el de otro tipo de asociaciones o con el que cumplen las personas naturales, tanto es así que el mismo constituyente le reconoce a los partidos funciones propias que son desarrolladas por el legislador, estableciendo este último una prohibición para que otro tipo de asociaciones cumplan las funciones propias de los partidos políticos.

No hay así privilegio o discriminación arbitraria, ya que no hay otras asociaciones o personas que sean de igual naturaleza y cumplan las funciones propias de los partidos, lo que permite una regulación específica de ellos de manera distinta

de las otras asociaciones privadas, ya que estamos ante hipótesis o realidades diferentes que no pueden recibir el mismo trato jurídico.

En efecto, ninguna otra asociación desarrolla la función integradora y representativa de los partidos políticos e cuanto mediadores entre los ciudadanos y el poder estatal, facilitando la comunicación entre la sociedad y el Estado, expresando y transmitiendo en forma adecuada y organizada las demandas de la sociedad al Estado; la función seleccionadora y formadora de líderes y cuadros que tendrán acceso a los cargos de elección popular y de conducción del Estado; la función de control del desempeño de las autoridades públicas, alertando a la ciudadanía sobre las deficiencias detectadas y las alternativas posibles, lo que constituye, a su vez, una función formativa cívica y de adecuada información de la ciudadanía en un sentido crítico y reflexivo; como asimismo, la función legitimadora y reforzadora del régimen democrático al participar en él y aceptar sus reglas del juego.

El funcionamiento por parte del Estado de una parte de los gastos ordinarios de los partidos se justifica por cuatro tipos de razones:

- 1) Nivelar, al menos en un nivel básico, las desigualdades económicas entre las distintas opciones políticas, lo que constituye una tutela positiva de la igualdad ante el ordenamiento jurídico, de acuerdo a lo expresado en el acápite II de este informe.
- 2) Permitir una mayor independencia de las fuerzas políticas en su actuación legislativa y gubernamental, favoreciendo una mayor autonomía de ellas y una menor dependencia de los grupos financieros y sus intereses particulares, evitando situaciones de corruptelas y escándalos financieros que perjudican no solo la transparencia y ética de la función política de los partidos, sino que dañan y erosionan la legitimidad misma del sistema democrático.
- 3) Garantiza que los partidos puedan cumplir las funciones que les asignan la Constitución y las leyes, con un mínimo razonable de eficacia y eficiencia.
- 4) Asegurar el pluralismo político de la información ciudadana y la evolución de los distintos cursos de acción posibles, lo que facilita su capacidad de discernimiento crítico y la adopción de decisiones políticas en las elecciones y plebiscitos, todos objetivos vitales para el autogobierno del pueblo, principio básico de todo régimen democrático.

Esta situación quedaría definitivamente superada cuando la ley de partidos políticos alemana en su artículo 22a introduce

A su vez, es necesario reconocer un hecho claro y contundente: la formación de la voluntad política no se limita al período electoral, sino que es un proceso político ininterrumpido y permanente al interior de la sociedad política.

Para garantizar una igualdad de oportunidades básica entre las diversas opciones políticas, reforzar la independencia de los grupos de presión y asegurar que los partidos cumplan las funciones que el ordenamiento jurídico reclama de ellos es necesario asegurar sus actividades, tanto permanentes como electorales.

Es así como la mayoría de las democracias europeas y latinoamericanas consolidadas y legitimadas han optado por un financiamiento permanente de los partidos políticos, con excepción de Alemania Federal solo hasta 1984. La posición del Tribunal Constitucional Alemán fue que la única función de los partidos, que se encontraba consagrada en el artículo 21 de la ley Fundamental, hacía referencia a la participación de ellos en la formación de la voluntad popular, por lo tanto, solo los gastos derivados de dicha función, que se lleva a cabo durante el proceso electoral, son los únicos que pueden ser objeto de financiamiento por el Estado.

Frente a tal posición, en Italia, los defensores del financiamiento permanente de los partidos, sistema adoptado en el país, argumentaron que la formación de la voluntad popular no se limita al período electoral, de manera que los partidos en el desarrollo de tal función, no solo incurren en gastos electorales, sino también en gastos permanentes. Doctrina aceptada por la jurisdicción constitucional no solo de Italia, sino también de España, Portugal, Grecia, Austria, Costa Rica, Ecuador, Israel, Turquía, Francia, Suecia, Irlanda, Dinamarca, Noruega.

A su vez, en Alemania Federal, la sentencia mencionada de la década de los sesenta quedaría desvirtuada al fijarse montos altos de reposición de campañas electorales a los partidos y estableciendo un sistema de adelantos con cargo a los subsidios electorales que hayan de recibir, durante los tres años anteriores a la elección, lo que implica, en la práctica, un financiamiento público permanente de los partidos.

formación permanente y continua de la voluntad popular, lo que constituye una necesidad colectiva en una sociedad democrática, desarrollando un auténtico servicio público. No existe, por tanto, a través del financiamiento público ordinario un enriquecimiento sin causa.

IV Dicha situación quedaría definitivamente superada cuando la ley de partidos políticos alemana en su artículo 22a introduce un aporte de igualación de oportunidades a todos los partidos que hayan obtenido un 5% de los segundos votos emitidos en el territorio electoral, norma que rige desde 1984, la que reproducimos en forma íntegra a continuación:

**"Artículo 22a**

**Cálculo y abono de la igualación de oportunidades**

(1) Los partidos, que según el resultado definitivo de las últimas elecciones federales celebradas antes del 31 de diciembre (fecha tope) hayan conseguido por lo menos el 0,5 por ciento de segundos votos válidos emitidos en el territorio electoral, perciben anualmente un aporte de igualación de oportunidades.

(2) La igualación de oportunidades se calcula como sigue; para cada partido, que en las últimas elecciones federales celebradas antes de la fecha tope haya conseguido por lo menos el 5 por ciento de igualación equivalente al resultado de dividir el 40 por ciento del total de cuotas de afiliados y donativos declarados en el informe de rendición de cuentas (art. 24) del año civil precedente, por el número de segundos votos válidos correspondientes al partido. El mayor de los resultados obtenidos se multiplica por el número de segundos votos válidos logrados por cada partido, de conformidad con el párrafo 1. El aporte definitivo de igualación de oportunidades a abonar a un partido, resulta de la diferencia entre el resultado según el inciso 2, y el 40 por ciento del total de cuotas de afiliados y donativos percibidos por él, según el inciso 1.

(3) Los aportes de igualación de oportunidades son fijados por la Presidencia del Bundestag Aleman, y respectivamente abonados hasta el 60mo. día del año civil siguiente a la fecha tope fijada.

(4) El presidente del Bundestag Alemán dirige a los partidos una notificación escrita sobre el monto de los aportes.

(5) Los aportes de igualación de oportunidades son abonados por primera vez para el ejercicio económico de 1984."

Así podemos concluir, que en el establecimientos de un financiamiento público ordinario de los partidos políticos no hay discriminación arbitraria, ya que los partidos tienen una especificidad propia distinta a todas las demás asociaciones, a través de sus funciones cumple un servicio público de formación permanente y continua de la voluntad popular, lo que constituye una necesidad colectiva en una sociedad democrática, desarrollando un auténtico servicio público. No existe, por tanto, a través del financiamiento público ordinario un enriquecimiento sin causa.

IV **NO ES INCONSTITUCIONAL NI SE ESTABLECE UNA DISCRIMINACION ARBITRARIA AL CONSIDERAR UMBRALES PARA OBTENER DICHO FINANCIAMIENTO Y ESTABLECERLOS EN FORMA DIFERENCIADA PARA PARTIDOS Y PARA CANDIDATURAS INDEPENDIENTES**

El hecho de establecer como criterios para distribuir los recursos públicos entre los partidos el porcentaje de votos y de representación parlamentaria en las últimas elecciones, es el sistema más racional dentro de un sistema democrático, ya que refleja el apoyo ciudadano a los partidos y sus candidatos, base esencial de la decisión democrática. A su vez, el mismo criterio está determinado para la repartición entre los partidos de los espacios de publicidad gratuita en televisión para las épocas de campaña electoral, sin que ello mereciera ningún reparo de constitucionalidad al Tribunal Constitucional.

Asimismo, el umbral del 5% de los votos válidos para obtener financiamiento público por parte de los partidos constituye un mínimo razonable que impide el fraccionalismo exagerado del sistema de partidos políticos, desincentivándolo y, a la vez, reconoce el interés público en la fluidez del sistema político, tal como lo ha reconocido la Corte Suprema de Estados Unidos de América, entre otras jurisdicciones constitucionales.

A su vez, la diferencia de tratamiento entre los partidos y las candidaturas independientes, se basan en el criterio razonable basado en la distinta naturaleza del partido político y las candidaturas independientes, hecho que admite una diferencia de tratamiento análoga o similar a la aceptada por el Tribunal Constitucional, al regular de distinta forma la presentación de candidaturas partidarias y de candidaturas independientes en la ley orgánica constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios, lo que tiene como razón adicional a la representatividad no equivalente de ambas situaciones, la necesidad de no incentivar la presentación de candidaturas independientes con el solo objeto de recibir la subvención pública de gastos electorales.

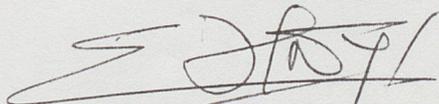
Cabe señalar, además, que la ley de elecciones de Alemania Federal reconoce el derecho de los candidatos independientes a obtener subvenciones estatales, sólo si ha obtenido el 10% de los votos de su circunscripción electoral, criterio aceptado por el Tribunal Constitucional Alemán. Una sentencia anterior del Tribunal Constitucional Alemán, sobre un requerimiento planteado por Wilhelm Daniels, antiguo Alcalde De Bonn, el cual al presentarse como candidato independiente al Bundestag en 1969, obteniendo un 20% de votos en su circunscripción, reclamando el derecho a reembolso de los gastos electorales; en tal caso, la sentencia hizo la

sugerencia de que se exigiera a los candidatos independientes un porcentaje de votos diez veces superior al exigido a los partidos políticos para poder tener derecho a subsidios públicos.

Disposiciones similares de umbrales o requisitos especiales se encuentran en la legislación de Costa Rica, Italia, Gran Bretaña, Canadá, Japón y Alemania Federal, entre otros países.

**CONCLUSION:**

El aporte directo del Estado a los partidos políticos no vulnera ninguna de las disposiciones constitucionales, entendidas en un interpretación armónica, sistemática y teleológica.



HUMBERTO NOGUEIRA A.  
Asesor Jurídico - legislativo  
Ministerio Secretaría General de  
la Presidencia